

## **PROGRESIVITAS HUKUM DALAM FATWA DEWAN SYARIAH NASIONAL**

**(Kajian Terhadap Penerapan *Qawâ'id al Fiqhiyyah (Methods of Jurisprudence)*  
dalam Fatwa Dewan Syariah Nasional)**

**Syaugi Mubarak Seff**

Fakultas Syariah dan Ekonomi Islam IAIN Antasari  
Jl. A.Yani KM. 40 N0.46 Pasayangan Utara, Martapura, Kalimantan Selatan. Hp.  
085248812420  
[syaugimubarakseff@yahoo.com](mailto:syaugimubarakseff@yahoo.com)

### **Abstrak**

Kedudukan fatwa DSN sangat strategis dalam mendukung inovasi produk perbankan dan keuangan syariah di Indonesia. Fatwa DSN paling sering menggunakan kaidah fikih sebagai salah satu dasar hukum selain al-Qur'an dan Hadis. Penelitian ini berupaya melihat penerapan kaidah fikih dalam fatwa DSN untuk melihat sejauh mana progresivitas hukum teraktualisasi dalam fatwa DSN dengan mengacu pada seberapa banyak kaidah fikih digunakan dalam fatwa DSN sebagai dasar hukum dan bagaimana seharusnya optimalisasi kaidah-kaidah fikih dalam fatwa DSN. Penerapan kaidah fikih dalam fatwa DSN dapat dijelaskan sebagai berikut: pertama : dari sisi penerapan kaidah fikih, bahwa tidak semua fatwa DSN menyebutkan dasar hukum berupa kaidah fikih; kedua: dari sisi jumlah kaidah fikih dalam setiap fatwa bervariasi dari yang hanya mencantumkan satu (1) kaidah fikih sampai sembilan (9) kaidah fikih; ketiga, sisi frekuensi penerapan kaidah fikih dalam setiap fatwa, maka kaidah fikih yang paling sering diterapkan adalah kaidah fikih Al ashlu fi al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrîmihâ dengan 49 kali penyebutan. Seringnya penggunaan kaidah fikih yaitu Al ashlu fi al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrîmihâ dan sedikitnya penggunaan kaidah fikih baru dalam fatwa DSN mengindikasikan bahwa DSN kesulitan dalam menemukan kaidah baru.

**Kata kunci:** *Peraturan Undang-Undang, Produk Syariah, Bank Konvensional*

### **A. Latar Belakang**

Sejak DSN dibentuk tahun 1999 sampai dengan tahun 2015, fatwa yang dikeluarkan adalah 96 buah fatwa. Bentuk dari fatwa DSN berupa isi fatwa dan penjelasan atas isi dari fatwa tersebut. Bagian fatwa yang berupa isi, mengandung konsideran menimbang, mengingat, memperhatikan dan memutuskan. Konsideran mengingat berisi dasar-dasar hukum yang digunakan yaitu Al-qur'an, hadis, ijma,

qiyas dan kaidah fikih. Untuk yang terakhir, maka kaidah fikih (*qawâ'id al fiqhiyyah*) paling sering digunakan selain al-Qur'an dan hadis. Dengan demikian, posisi kaidah fikih sangat *urgen* digunakan sebagai dasar untuk menentukan hukum oleh Dewan Syariah Nasional. Kaidah fikih merupakan teori hukum yang menjadi tolak ukur bagi permasalahan khusus, dengannya dapat diambil pemahaman hukum yang komprehensif. Sesuai dengan sifat keumuman yang terkandung dalam kaidah fikih, maka sifat keumuman tersebut menjadi dasar dalam merespons perkembangan zaman dalam memberikan kepastian hukum. Dengan menggunakan kaidah fikih memberikan peluang bagi para mujtahid untuk melahirkan hukum baru yang tetap selaras dengan nash.<sup>1</sup>

Fokus penelitian ini adalah kaidah-kaidah fikih yang digunakan dalam fatwa DSN. Penelitian ini dibatasi pada penerapan kaidah fikih dalam fatwa DSN untuk melihat sejauh mana progresivitas hukum teraktualisasi dalam fatwa DSN dengan mengacu pada seberapa banyak kaidah fikih digunakan dalam fatwa DSN sebagai dasar hukum. Hal ini didasarkan bahwa bahwa posisi dan peran fatwa DSN sangat penting dalam melahirkan temuan hukum baru sebagai legitimasi syar'i kebutuhan industri perbankan syariah dalam menginovasi produknya. Fatwa DSN merupakan suatu kaidah hukum dalam kegiatan ekonomi syariah karena fatwa DSN menjadi acuan dalam berperilaku di bidang ekonomi syariah.<sup>2</sup>

Gagasan awal penelitian ini adalah pengalaman penulis mengajar mata kuliah fatwa DSN, dimana dalam beberapa fatwa yang terkait dengan pencantuman kaidah fikih sebagai dasar hukum tampaknya monoton dengan 1 atau 2 kaidah fikih saja seperti fatwa N0. 1 sd. N0.9. Kaidah fikih yang digunakan adalah *Al ashlu fi al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrîmihâ*. Padahal menurut hemat penulis selain kaidah fikih tersebut, dapat juga diterapkan kaidah-kaidah fikih yang lain. Oleh karena itu, penelitian ini penting dilakukan, sebab hasil penelitian ini bisa menjadi masukan berharga bagi perbaikan syariah dan penyempurnaan fatwa DSN ke depan, terlebih tuntunan penemuan hukum dalam rangka melahirkan legalitas syar'i bagi sebuah produk perbankan syariah dalam kaitannya dengan inovasi produk yang

---

<sup>1</sup>H.A. Djazuli, *Kaidah-kaidah Fikih*, (Jakarta:Prenada Media, 2006), hal. 4

<sup>2</sup>Yeni Salma Barlinti, "Kedudukan Fatwa Dewan Syariah Nasional Dalam Sistem Hukum Nasional Di Indonesia," *Ringkasan Disertasi*, Program Doktor Hukum Universitas Indonesia.

merupakan tuntunan industri perbankan syariah secara khusus dan industri keuangan syariah secara umum.

Penelitian ini berupaya melihat penerapan kaidah fikih dalam fatwa DSN untuk melihat sejauh mana progresivitas hukum teraktualisasi dalam fatwa DSN dengan mengacu pada seberapa banyak kaidah fikih digunakan dalam fatwa DSN sebagai dasar hukum dan bagaimana seharusnya optimalisasi kaidah-kaidah fikih dalam fatwa DSN. Sehingga hasil fatwa DSN mampu memenuhi kepastian hukum terhadap kebutuhan inovasi produk perbankan dan keuangan syariah. Inovasi produk perbankan dan keuangan syariah merupakan tantangan terbesar pengembangan sektor perbankan dan keuangan syariah. Terbatasnya produk perbankan dan keuangan syariah akan berdampak luas pada upaya menumbuhkembangkan industri yang berbasis syariah. Idealnya pembaruan hukum (fatwa) berbanding lurus dengan inovasi produk. Bank Indonesia menilai bahwa 70 % fasilitas`produk perbankan syariah kurang inovatif, sehingga belum menopang pertumbuhan asset karena tidak menyentuh kebutuhan semua lini dunia usaha. Padahal terdapat hubungan antara inovasi produk dan pengembangan pasar bank syariah. Artinya, semakin inovatif bank syariah membuat produk, semakin cepat pula pasar berkembang.`

Oleh karenanya diperlukan hukum yang progresif dimana fleksibilitas dan mengambil jalan tengah adalah merupakan ciri dari hukum yang progresif. Hukum progresif berbasis pada penafsiran progresif di mana memahami proses hukum sebagai proses pembebasan terhadap suatu konsep kuno (fikih klasik) yang tidak dapat lagi dipakai untuk melayani kehidupan masa kini.<sup>3</sup> Celah-celah pembaruan hukum (*tajdid al-ahkam at-tathbiqiyyah*) senantiasa terbuka dalam rangka menjawab persoalan-persoalan baru dan terbaru (*al-masail al-jadidah wa al-mustajaddah*). Penerapan kaidah fikih dalam penemuan hukum yang terkait dengan persoalan fikih muamalah seyogyanya harus dilandasi dan berbasis pada semangat hukum yang progresif. Progresivitas hukum dalam fikih muamalah sangat diperlukan karena fikih muamalah klasik sudah tidak relevan lagi. Hal ini disebabkan bentuk dan pola transaksi keuangan yang berkembang sangat cepat.

---

<sup>3</sup>Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, (Jakarta: UI Press, 2006), hal.172.

Penelitian tentang penerapan kaidah-kaidah fikih dalam fatwa DSN<sup>4</sup> penting dilakukan sebab hasil penelitian ini bisa menjadi masukan berharga bagi perluasan fatwa untuk lebih inovatifnya produk perbankan dan keuangan syariah ke depan, terlebih ketika nanti perkembangan industri perbankan dan keuangan syariah semakin banyak diminati yang menuntut bagi pihak industri untuk lebih menginovasi produknya yang berbasis syariah. Fatwa-fatwa DSN yang dijadikan obyek dalam penelitian ini dibatasi pada fatwa yang berkaitan dengan produk perbankan syariah. Ada dua hal yang menjadi pertimbangan, *pertama*: fatwa-fatwa yang dikeluarkan oleh DSN didominasi oleh fatwa yang berkaitan dengan produk perbankan syariah; *kedua*: inovasi produk perbankan syariah dengan dasar legalitas syar'i dari fatwa DSN penting untuk dikaji dalam kepentingan melihat progresivitas hukum dalam fatwa DSN.

## **B. Hasil Pembahasan**

### **1. Kaidah Fikih Dalam Fatwa DSN**

Kaidah fikih disamping berfungsi sebagai tempat para mujtahid mengembalikan seluruh seluk-beluk masalah fikhiyyah, juga sebagai kaidah (dalil) masalah-masalah hukum baru.<sup>5</sup> Obyek pembahasan kaidah fikih adalah perbuatan mukallaf dan materi fikih yang didasarkan pada kaidah-kaidah fikih yang sudah mapan yang tidak ditemukan nash-nya secara khusus baik dalam al-Qur'an, hadis maupun ijma.<sup>6</sup>

Cik Hasan Bisri<sup>7</sup> memformulasikan kaidah fikih dalam beragam pernyataan. Paling tidak ada 3 formulasi tentang makna kaidah fikih. *Pertama*: kaidah fikih

---

<sup>4</sup>Dalam penelusuran ditemukan beberapa penelitian yang terkait tapi tidak sama, seperti penelitian oleh Abbas Arfan, dengan judul *Optimalisasi Serapan Kaidah-kaidah Fikih Muamalah Dalam Kompilasi Hukum Ekonomi Syariah*. Selain itu juga ada hasil penelitian berupa disertasi mahasiswa Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Indonesia Yeni Salma Barlinti dengan judul *Kedudukan Fatwa Dewan Syariah Nasional Dalam Sistem Hukum Nasional Di Indonesia*. Penelitian lain yang berkaitan dengan fatwa DSN adalah penelitian berupa Tesis yang dilakukan oleh Tuti Hasanah dengan judul *Transformasi Fatwa Dewan Syariah nasional Ke dalam Hukum Positif*. Penelitian terbaru yang peneliti dapatkan berkaitan dengan kaidah fikih adalah tulisan yang dibuat oleh Aidil Novia, Riri Fitria dan Ainul Ihsan, dengan judul "Kontribusi Fiqh Legal Maxim dalam Fatwa-Fatwa Ekonomi Syariah DSN-MUI". Paper ini dipresentasikan pada AICIS ke 15 *Annual International Conference on Islamic Studies* tanggal 3 – 6 September 2015.

<sup>5</sup>Mukhtar yahya dan Fatchurrahman, *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Fiqh Islami*, (Bandung: al-Ma'arif, 1986), hal.485.

<sup>6</sup>Moh Nasuka, "Qawa'id Fiqhiyyah Dalam Pengembangan Ilmu Ekonomi Islam: Suatu Tinjauan Pasar Uang dan Aplikasinya", dalam Tim Penulis FSEI, *Filsafat Ekonomi Islam*, (Yogyakarta:FSEI,2008), hal. 324.

<sup>7</sup>Cik Hasan Bisri, *Model Penelitian Fiqh Paradigma Penelitian Fiqh dan Fiqh Penelitian*, (Bogor:Kencana, 2003), hal. 102-103.

merupakan produk cara berpikir induksi dalam mengabstraksikan rincian substansi fikih dengan mempertemukan persamaan dan menyisihkan perbedaan; *kedua*: substansi kaidah fikih merupakan teori yang menunjukkan hubungan dua konsep atau lebih; *ketiga*: kaidah fikih dirumuskan dalam bentuk pernyataan deskriptif dan pernyataan preskriptif, pernyataan positif dan pernyataan negatif juga alternatif.

Kaidah fikih dapat diidentifikasi sebagai teori. Ia merupakan salah satu pondasi dalam ilmu fikih yang berkaitan dengan unsur metodologi dan unsur substansi. Proses penggalian dan perumusan kaidah fikih sarat dengan penggunaan kaidah logika verbal.<sup>8</sup> Keberadaan kaidah fikih akan mempermudah dalam menyelesaikan masalah fikih yang amat rumit; dan akan lebih arif dalam menerapkan hukum dalam waktu dan tempat yang berbeda untuk kasus, keadaan dan adat kebiasaan yang berlainan.<sup>9</sup>

Sejak berdiri tahun 1975, MUI tidak memiliki perangkat kerja (lembaga) yang khusus untuk merespons aspek hukum dalam kegiatan ekonomi syariah. Menurut Atho Mu zhar,<sup>10</sup> sejak tahun 1975 sampai dengan tahun 1999, semua fatwa digodok oleh Komisi Fatwa.

Fatwa DSN sekalipun secara teori tidak mengikat (*not binding*), tetapi sejumlah fatwa diadopsi oleh Bank Indonesia untuk selanjutnya dituangkan dalam aturan Bank Indonesia.<sup>11</sup> Hasil penelitian Tuti Hasanah<sup>12</sup> menunjukkan 21 fatwa DSN yang diadopsi menjadi Peraturan Bank Indonesia (PBI). Transformasi fatwa DSN ke dalam Peraturan Bank Indonesia (PBI) merupakan amanat dari Undang-Undang N0.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah, Pasal 3 ayat (2). Jumlah PBI yang dikeluarkan Bank Indonesia setelah lahirnya Undang-Undang N0.21 Tahun 2008 tentang Perbankan Syariah sebanyak 21 buah.

## **2. Substansi dan Penerapan Kaidah Fikih Dalam Fatwa DSN**

Kaidah-kaidah fikih sering digunakan oleh DSN sebagai dasar menetapkan hukum dalam mengeluarkan fatwanya. DSN menjadikan kaidah-kaidah fikih sebagai

---

<sup>8</sup>*Ibid.*, hal. 100-101.

<sup>9</sup>H.A. Djazuli, *Kaidah-Kaidah Fikih*, (Jakarta: Prenada Media, 2006), hal. V.

<sup>10</sup>Mohamad Atho Muzhar dan Muhammad Maksum, "Sinergy or Conflict of Laws? The Case of The KHES and The DSN's Fatwas", *paper* dipresentasikan pada AICIS The 15 th Annual International Conference on Islamic Studies, Manado, 3 – 6 September 2015

<sup>11</sup>Mohamad Atho Muzhar dan Muhammad Maksum, *Op.Cit.*

<sup>12</sup>Tuti Hasanah, "Transformasi Fatwa Dewan Syariah Nasional Ke Dalam Hukum Positif", *Tesis*, Institut Agama Islam Negeri Antasari Program Pascasarjana, 2011.

salah satu dalil dan sandaran hukum dalam mengambil kepastian hukum bagi fatwa-fatwa yang hendak dihasilkan dan ditetapkan.

Metode yang digunakan DSN dalam menyusun dalil-dalil untuk mengeluarkan fatwa, sebagai berikut : a) mengidentifikasi masalah yang dibahas; 2) mengambil dalil-dalil khusus dari nash alqur'an maupun hadis yang sesuai dengan masalah yang akan dipecahkan; 3) jika tidak terdapat nash khusus, diambilkan ijma ulama dan qiyas mengenai hal tersebut; 4) Pengambilan kaidah fikih sebagai penguat dalil-dalil yang ada; 5) mengeluarkan putusan fatwa.

Struktur fatwa DSN terdiri dari menimbang, mengingat, memperhatikan, kemudian putusan. Pencantuman dasar hukum dari al-Qur'an, hadis, ijma, qiyas, dan kaidah fikih terdapat dalam diktum mengingat. Adapun alasan-alasan dikeluarkannya fatwa, diletakkan pada diktum menimbang, sedang pendapat fuqoha terdapat pada diktum memperhatikan.

DSN dalam setiap mengeluarkan fatwanya, maka dalam hal konsideran mengingat, dasar hukum yang sering digunakan adalah al-Qur'an, hadis dan kaidah fikih. Terkadang dalam konsideran mengingat selain ketiga dasar hukum tersebut, ijma' dan qiyas juga dipakai sekalipun tidak selalu. Dalam konsideran fatwa DSN, pandangan mazhab terkadang dijadikan sebagai dasar hukum yang penyebutannya diletakkan setelah kaidah fikih.

Hasil penelitian Yeni Salim Barlinti,<sup>13</sup> bahwa sejak terbentuknya DSN, tahun 1999, sampai dengan tahun 2009 telah terbit 75 fatwa DSN yang terdiri dari 22 fatwa khusus mengatur perbankan syariah, 5 fatwa khusus mengatur asuransi syariah, 11 fatwa khusus mengatur pasar modal syariah, dan 35 fatwa mengatur kegiatan ekonomi syariah secara umum.

Menurut Ah. Azharuddin Lathif, sampai dengan bulan Agustus 2015, jumlah fatwa DSN 96 buah dengan rincian 54 fatwa general keuangan syariah, 14 fatwa terkait dengan produk perbankan syariah, 11 fatwa terkait asuransi, pegadaian, pensiun syariah, dan 17 fatwa terkait pasar modal, pasar uang dan pasar komoditi syariah.

Dalam penelitian penulis, secara rinci fatwa yang berjumlah 96 dikelompokkan ke dalam 4 katagori, yaitu : (1) fatwa tentang perbankan syariah berjumlah 55 fatwa; (2) fatwa tentang perasuransian syariah berjumlah 6 fatwa; (3)

---

<sup>13</sup>Yeni Salma Barlinti, *Op.Cit.*



fatwa tentang pasar modal syariah reksadana syariah dan komoditas syariah berjumlah 17 fatwa; (4) fatwa tentang general ekonomi syariah 18 fatwa.

Kaidah fikih yang digunakan dalam fatwa DSN yang berhubungan dengan perbankan syariah berjumlah 32 kaidah fikih. Kaidah fikih tersebut adalah (1) *Al ashlu fi al mu'âmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrimihâ*, (2) *Dar' al mafâsidi muqaddamun 'alâ jalbi al mashôlihi*, (3) *Adhararu yuzâl*, (4) *ainamâ wujidati almashlahatu fatsamma hukmullah*, (5) *Qullu qardhin jarro manfa'atan fahuwa ribâ*, (6) *Ad dhararu yudfa' biqodri al imkân*, (7) *Al masyaqqatu tajlibu al Taisiru*, (8) *Al hâjatu qod tunzalu manzilata al dhorûrati*, (9) *Al Tsâbitu bi al'urfî kâ al Tsâbitu bi al Syar'i* (10) *Tasharrafu al imân 'alâ al ra'yyati manûthun bi al mashlahati*, (11) *Al hukmu yadûru ma'a 'illatihi wujûdân wa 'adamân*, (12) *Al'âdatu muhakkamatun*, (13) *Anna al ahkâma al mutarattabata 'alâ al 'awâidi tadûru ma'aha kaifamâ dârat wa tabthulu ma'ahâ idzâ yathalat kâ an nuqûdi fi al mu'âmalâti*, (14) *Qullu hukmin murattabi 'alâ 'urfîn aw 'âdatin yabthulu 'inda zawâli tilka al 'âdati fa idzâ taghayyaro al hukm*, (15) *Mâ lâ yatimmu al wâjibu illâ bihi fahuwa wâjib*, (16) *Al Ma'ruf urfan kal masyruth syarthan*, (17) *Alma'rûf baina attujâri kal masyrûth bainahum*, (18) *hukmu al hâkimi rafa'al khilâfa*, (19) *hukmul hâkimi fi mâsailil ijtihâdi yarfa'ul khilâfa*, (20) *Al mawâ'idu bishuari al ta'âliqi takûnu lâ zimatan*, (21) *Almuallaqu bi al syarhi yajibu tsubûtuhi 'inda tsubûti al syarhi*, (22) *Lâ yajûju liahadin an ya'khuja mâla ahadin bilâ sababin syariyyin*, (23) *Aklu al mâli bi al bâthili harâmun*, (24) *Kullu amrin yustabahu fiihi walâ yatamayyazu illâ bil qur'ati fainnahu yuqro'*, (25) *Al mutabarri'u la yujbaru*, (26) *alhajatu la tuhikku liahadin ay ya'khuja ma la ghoirihi*, (27) *Yugtafaru fi al Syai'i dhimnan wataba'an mâ lâ yugtafaru qashdân*, (28) *Yugtafaru fi al Syai'i idzâ kâna tâ bi'an mâ lâ yugtafaru idzâ kâna maqshudân*, (29) *Yugtafaru fi al dhimniyyi mâ lâ yugtafaru fi al mustanqilli*, (30) *Lilwasâ'ili ahkâmu al maqôshidi*, (31) *Inna mâkâna wasîlatan wa dzarî'atan ilâ syai'in akhodza hukmuhu min haitsu al îjâbu aw an nadbu awil ibâhatu awil karâhatu aw al tahrîmu*, (32) *lâ yuzuju li ahadin an ya'khuja mâla ahadin bilâ sababin syar'iyyin*.

Penerapan kaidah fikih dalam fatwa DSN dapat dijelaskan sebagai berikut:  
*pertama* : dari sisi penerapan kaidah fikih, bahwa tidak semua fatwa DSN menyebutkan dasar hukum kaidah fikih. Fatwa yang tidak menyebut kaidah fikihnya adalah fatwa tentang : (1) Safe Deposit Box; (2) Jual Beli Mata Uang (*Al-Sharf*); (3)

Pembiayaan Ulang (*Refinancing*) Syariah; *kedua*: dari sisi jumlah kaidah fikih dalam setiap fatwa bervariasi dari yang hanya mencantumkan satu (1) kaidah fikih sampai sembilan (9) kaidah fikih. Fatwa DSN yang hanya mencantumkan satu kaidah fikih (*Al ashlu fi al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrîmihâ*). seperti fatwa tentang Giro, Tabungan, Deposito, Murabahah, Jual Beli salam, Jual Beli Istisna, Pembiayaan Mudharabah (Qard), Pembiayaan Musyarakah, Wakalah, Al-Qard, Potongan Pelunasan dalam Murabahah, Rahn Emas, Potongan Tagihan Murabahah, Penyelesaian piutang Murabahah bagi nasabah Tidak mampu Membayar, Penjadwalan Kembali tagihan Murabahah, Musyarakah mutanaqisah, Pembiayaan Sindikasi, dan Pembiayaan yang Disertai Rahn, Keperantaraan dalam Bisnis Properti. Adapun fatwa DSN yang mencantumkan Sembilan (9) kaidah fikih seperti fatwa tentang Metode Pengakuan Keuntungan *Al-Tamwil Bi Al-Murabahah* (Pembiayaan Murabahah) di Lembaga Keuangan Syariah. *Ketiga*, sisi frekuensi penerapan kaidah fikih dalam setiap fatwa, maka kaidah fikih yang paling sering diterapkan adalah kaidah fikih *Al ashlu fi al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrîmihâ* dengan 49 kali disebutkan, selanjutnya kaidah fikih *Al hâjatu qod tunzalu manzilata al dhorûrati* sebanyak 14 kali disebut, kaidah fikih *Adhararu yuzâl* sebanyak 12 kali dan kaidah *Al masyaqqatu tajlibu al Taisiru* sebanyak 11 kali, kaidah fikih *Al Tsâbitu bi al'urfî kâ al Tsâbitu bi al Syar'i* dan *Tasharrafu al imân 'alâ al ra'iiyyati manûthun bi al mashlahati* masing-masing sebanyak 10 kali, kaidah fikih *ainamâ wujudati almashlahatu fatsamma hukmullah* masing-masing sebanyak 7 kali, kaidah fikih *Dar' al mafâsidi muqaddamun 'alâ jalbi al mashôlihi* sebanyak 6 kali, kaidah fikih *Ad dhararu yudfa' biqodri al imkân* sebanyak 3 kali, kaidah fikih *Almuallaqu bi al syarhi yajibu tsubûtuhi 'inda tsubûti al syarhi*, dan *Al'âdatu muhakkamatun* sebanyak 2 kali, kaidah fikih *Qullu qardhin jarro manfa'atan fahuwa ribâ*, *Al hukmu yadûru ma'a 'illatihi wujûdân wa 'adamân*, *Anna al aḥkâma al mutarattabata 'alâ al 'awâidi tadûru ma'aha kaifamâ dârat wa tabthulu ma'ahâ idzâ yathalat kâ an nuqûdi fî al mu'âmalâti*, *Qullu hukmin murattabi 'alâ 'urfîn aw 'âdatin yabthulu 'inda zawâli tilka al 'âdati fa idzâ taghayyaro al hukm*, *Mâ adda ilâ al harâmi fahuwa harâmun*, *Mâ lâ yatimmu al wâjibu illâ bihi fahuwa wâjib*, *Al Ma'ruf urfan kal masyruth syarthan*, *hukmu al hâkimi rafa'al khilâfa*, *hukmul hâkimi fî mâsailil ijtihâdi yarfa'ul khilâfa*, *Al mawâ'idu bishuari al ta'âliqi takûnu lâ zimatan*, *Almuallaqu bi al syarhi yajibu tsubûtuhi 'inda tsubûti al syarhi*, *Lâ yajûju liḥadin*



*an ya'khuja mâla aḥadin bilâ sababin syariyyin, Aklu al mâli bi al bâthili ḥarâmun, Kullu amrin yustabahu fiihi walâ yatamayyazu illâ bil qur'ati fainnahu yuqro', Al mutabarri'u la yujbaru, alhajatu la tuhikku liahadin ay ya'khuja ma la ghoirihi, Yugtafaru fî al Syai'i dhimnan wataba'ân mâ lâ yugtafaru qashdân, Yugtafaru fî al Syai'i idzâ kâna tâ bi'ân mâ lâ yugtafaru idzâ kâna maqshudân, dan Yugtafaru fî al dhimniyyi mâ lâ yugtafaru fî al mustanqilli* masing-masing sebanyak 1 kali. Hal ini dapat dilihat dalam tabel di bawah ini:

Seringnya penggunaan kaidah fikih yaitu *Al ashlu fî al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahririhâ* dan sedikitnya penggunaan kaidah fikih baru dalam fatwa DSN mengindikasikan bahwa DSN kesulitan dalam menemukan kaidah baru. Hal ini terlihat dalam 19 fatwa DSN yaitu fatwa tentang Giro, Tabungan, Deposito, Murabahah, Jual Beli salam, Jual Beli Istisna, Pembiayaan Mudharabah (Qard), Pembiayaan Musyarakah, Wakalah, Al-Qard, Potongan Pelunasan dalam Murabahah, Rahn Emas, Potongan Tagihan Murabahah, Penyelesaian piutang Murabahah bagi nasabah Tidak mampu Membayar, Penjadwalan Kembali tagihan Murabahah, Musyarakah mutanaqisah, Pembiayaan Sindikasi, dan Pembiayaan yang Disertai Rahn, Keperantaraan dalam Bisnis Properti. Kaidah fikih yang digunakan dalam fatwa tersebut hanya kaidah fikih *Al ashlu fî al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahririhâ*.

Padahal selain kaidah fikih *Al ashlu fî al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahririhâ*, dapat juga kaidah fikih lain yang dapat diterapkan seperti kaidah fikih *yutahammalu al-dhararu alkhâshu lidaf'i dhararin 'amma* (Kemudharatan yang bersifat khusus boleh dikorbankan untuk menolak kemudharatan yang lebih umum). Menurut Syekh al-Zarqo,<sup>14</sup> bahwa kaidah ini merupakan *mafḥûm mukhalafah* (permahaman terbalik) dari kaidah *al-dhararu lâ yuzâlu bimitslihi* (sebuah kemudharatan tidak boleh dihilangkan dengan kemudharatan yang sebanding). Karena *mafḥûm mukhalafah* dari kaidah tersebut adalah ketika kedua kaidah kemudharatan tidak sederajat salah satunya lebih besar dari yang lain. Oleh karenanya kemudharatan yang lebih unggul dihilangkan oleh kemudharatan yang lebih kecil. Dalam hal fatwa DSN N0.47 tentang Penyelesaian Piutang dalam Murabahah disebutkan bahwa LKS boleh melakukan penyelesaian (settlement)

---

<sup>14</sup>Mustafa Ahmad Az-Zarqo, *Syarh al-Qawaid al Fiqhiyyah*, (Damsik:Dar al-Qalm, 2001), hal.197.

murabahah bagi nasabah yang tidak bisa menyelesaikan/melunasi pembiayaannya sesuai jumlah dan waktu yang telah disepakati, dengan ketentuan : Obyek murabahah atau jaminan lainnya dijual oleh nasabah kepada atau melalui LKS dengan harga pasar. Sesungguhnya dengan kaidah fikih *yutahammalu al-dhararu alkhâshu lidaf'i dhararin 'âmma* maka barang jaminan nasabah dapat dijual untuk membayar hutang kepada LKS.

Setidaknya ada 2 hal yang bisa disoroti mengenai sedikitnya kaidah fikih yang digunakan dalam fatwa DSN. *Pertama*: untuk memunculkan kaidah yang baru tidaklah mudah karena diperlukan penguasaan masalah-masalah fikih yang luas dan mendalam disertai kemampuan untuk menyimpulkan dengan tepat dan akurat. *Kedua*: Banyak sedikitnya fikih yang menjadi bahan pembentukan kaidah fikih erat kaitannya dengan gairah berijtihad di kalangan mujtahid.<sup>15</sup>

Ada beberapa kaidah fikih yang sebenarnya dapat diterapkan dalam fatwa DSN, seperti kaidah *Adhararu yuzâl* dapat diterapkan dalam fatwa tentang Pembiayaan Ulang (*Refinancing*) Syariah dan Potongan Tagihan Murabahah. Dalam fatwa tentang Pembiayaan Ulang (*Refinancing*) Syariah, dasar hukum yang dipakai adalah al-Qur'an, al-Hadis, dan pendapat ulama, sedangkan kaidah fikih tidak ada termasuk kaidah fikih *Adhararu yuzâl*. Padahal dalam fatwa tentang Pembiayaan Ulang (*Refinancing*) Syariah, salah satu hadis yang dijadikan dalil hukum adalah hadis *Lâ darâr walâ diror*. Hadis ini merupakan legitimasi dari kaidah fikih *Adhararu yuzâl*.<sup>16</sup> Sedangkan fatwa tentang Potongan Tagihan Murabahah, dasar perlunya penerapan kaidah fikih *Adhararu yuzâl* dikarenakan salah satu isi putusan fatwa DSN adalah bahwa LKS dapat memberikan potongan tagihan murabahah terhadap nasabah yang mengalami penurunan kemampuan pembayaran. Ini merupakan salah satu bentuk kesulitan nasabah dalam melakukan pembayaran tepat waktu.

Penerapan kaidah fikih dalam fatwa DSN merujuk kepada *al-maqashid al-syariah*. Ini merupakan salah satu wujud dari pemeliharaan dan pengembangan harta dalam dunia perbankan khususnya dan muamalah pada umumnya. Kaidah fikih diterapkan dalam 9 (Sembilan) teori fiqh (*al-nazhariyah al-fiqhiyah*). Kesembilan teori tersebut adalah : 1) Teori memelihara kemaslahatan dan menghindari

---

<sup>15</sup>H.A. Djazuli, *Op.Cit.*

<sup>16</sup>Muhammad Bakr Ismail, *al-Qawâid al-Fiqhiyyah Bain al-Asholata wa al-Taujiha*, (t.tp, Dar al Manar: t.th), hal. 99.

kemudharatan; 2) teori adat; 3) teori kepemimpinan; 4) teori harta; 5) teori janji; 6) teori hajat; 7) teori hukum asal; 8) teori wasilah; 9) teori tujuan hukum.

Dilihat dari klasifikasi kaidah fikih yang digunakan, maka kaidah inti yaitu *jalbu al-masholihi wa dar'u al mafasidi* (meraih kemaslahatan dan menolak kemafsadatan) tidak digunakan dalam fatwa DSN. Sedangkan kaidah induk/asasi (*qawaidhul khams*) yang diterapkan dalam fatwa DSN hanya 3 dari 5 kaidah fikih asasi yaitu *Al masyaqqatu tajlibu al Taisiru*, *Adhararu yuzâl*, dan *Al'âdatu muhakkamatun*. Sedangkan 2 kaidah asasi lainnya yaitu *al umûru bimaqoshidiha* dan *al yaqin la yuzalu bissyaq* tidak terdapat.

Kaidah fikih asasi dan cabang-cabangnya yang diterapkan dalam fatwa DSN adalah : *pertama*: kaidah fikih *Adhararu yuzâl*, cabang-cabang kaidah fikihnya adalah : 1) *Ad dhararu yudfa' biqodri al imkân*; 2) *Dar' al mafâsidi muqaddamun 'alâ jalbi al mashôlihi*. *Kedua*: Kaidah fikih *Al'âdatu muhakkamatun*, cabang-cabang kaidah fikihnya adalah: 1) *Al Ma'rûf urfan kal masyrûth syarthan*; 2) *Alma'rûf baina attujâri kal masyrûth bainahum*. *Ketiga*: Kaidah fikih *Al masyaqqatu tajlibu al Taisiru*, cabang-cabang kaidah fikihnya adalah: 1) *Al hâjatu qod tunzalu manzilata al dhorûrati*; 2) *Al hâjatu lâ tuḥikku li aḥadin al ya'khuju mâla ghairihi*.

Dilihat dari klasifikasi teori dan kaidah fikih yang diterapkan, maka ada beberapa hal yang patut dicermati dalam fatwa DSN. *Pertama*, berkaitan dengan kaidah *al-Mashaqqah Wa al-Taysir* (kesulitan dan kemudahan), dimana kaidah fikih *Al masyaqqatu tajlibu al Taisiru* diterapkan 16 kali, *Al hâjatu qod tunzalu manzilata al dhorûrati* diterapkan sebanyak 20 kali. *Kedua*: Kaidah fikih tentang *al-darar wa al-maslahah* (bahaya dan maslahah), dimana kaidah fikih *Adhararu yuzâl* diterapkan 14 kali, *Ad dhararu yudfa' biqodri al imkân* diterapkan 3 kali, dan *Dar' al mafâsidi muqaddamun 'alâ jalbi al mashôlihi* 2 kali. *Ketiga*: Kaidah tentang *al-'Adah* (Adat atau Kebiasaan), dimana kaidah fikih *Al'âdatu muhakkamatun* diterapkan 2 kali, *Al Ma'ruf urfan kal masyruth syarthan* diterapkan 1 kali, dan *Alma'rûf baina attujâri kal masyrûth bainahum* diterapkan 1 kali, *Anna al aḥkâma al mutarattabata 'alâ 'awâidi tadûru ma'aha kaifamâ dârat wa tabthulu ma'ahâ idzâ yathalat kâ an nuqûdi fî al mu'âmalâti* diterapkan 1 kali, *Qullu ḥukmin murattabi 'alâ 'urfîn aw 'âdatin yabthulu 'inda zawâli tilka al 'âdati fa idzâ taghayyaro al ḥukm* diterapkan 1 kali.

Kemudian kaidah fikih yang tidak diterapkan dalam fatwa DSN, *pertama*: berkaitan dengan kaidah *al-Mashaqqah Wa al-Taysir*, maka kaidah yang tidak

diterapkan adalah *al-amr idzâ dhôqa ittasa'a* (segala sesuatu, jika sempit (darurat), maka bisa menjadi luas), *addharûrâtu tubîhu al-mahzhûrât* (kemudhoratan itu membolehkan larangan), *mâ ubîha li-dhorûrati yataqadharu biqodriha* (segala sesuatu yang diperbolehkan sebab kondisi darurat, maka diukur sesuai kebutuhannya), *al-idhthirôru lâ yubthilu haqqo al-ghairi* (Darurat tidak membatalkan hak orang lain), *ma ubihaliddhoruroti yuqaddaru biqadhariha* (sesesuatu yang diperbolehkan karena kondisi dharurat, disesuaikan menurut batasan ukuran yang dibutuhkan dharurat tersebut); *ma jaza liujrin bathola bijawalihi* (segala sesuatu yang kebolehan karena ada alasan kuat (uzur), maka hilangnya kebolehan itu disebabkan oleh hilangnya alasan); *adharoru la yuzalu biddharori* (bahaya itu tidak dapat dihilangkan dengan bahaya yang lain). *Kedua:* berkaitan dengan kaidah fikih tentang *al-darar wa al-maslahah*, maka kaidah yang tidak diterapkan adalah *adhororu lâ yuzâlu bimitslihi* (sebuah kemudharatan tidak boleh dihilangkan dengan kemudharatan yang sebanding); *yutahammalu al-dhararu al-khâshu lidaf'i dharari 'amma* (kemudharatan yang bersifat khusus boleh dikorbankan untuk menolak kemudharatan yang lebih umum), *adhararu al-asyaddhu yuzâlu bi al-dharari al-akhoffi* (Kemudaratan yang lebih berat itu dapat dihilangkan dengan kemudaratan yang lebih ringan), *idzâ ta'âradha mafsadatâni rû'î a'azhomuhumâ dhararân birtikâbi akhoffihimâ* (jika terdapat dua mafsadat yang bertentangan, maka yang diperhitungkan adalah yang paling besar mafsadatnya dengan melakukan mafsadat yang lebih ringan), *yukhtâru ahwanu al-syarraiini* (yang dipilih adalah yang paling ringan dari dua kejelekan), *faiza taaradho mafsadatun wamaslahatun quddima daf'u almafsadati gholiban* (maka jika terjadi pertentangan antara menghilangkan mafsadah (kerusakan) dari satu pihak dengan mendatangkan kemaslahatan di pihak lain, maka prinsip menghilangkan mafsadah (kerusakan) harus didahulukan dari yang kedua). *Ketiga:* berkaitan dengan kaidah tentang *al-'Adah*, maka kaidah yang tidak diterapkan adalah *isti'mâlu al-nâsi hujjatun yajibu al-'amalu bihâ* (yang sudah menjadi kebiasaan orang banyak, maka bisa menjadi hujjah yang harus dilakukan), *almumtani'u 'âdatan kâ al-mumtana'i haqîqatan* (sesuatu yang terlarang secara adat itu seperti terlarang secara hakikat), *lâ yunkaru taghayyuru al-ahkâmi yataghayyuri al-azmâni* (tidak sangkal bahwa perubahan hukum karena perubahan zaman), *al-haqîqatu tutraku bidalâlati al âdati* (hakikat (makna) dapat ditinggalkan dengan *dalâlah* adat), *innamâ tu'tabaru al 'âdatu idzâ itharadat aw ghalabat* (Hanya adat yang membudaya atau mendominasi

yang dapat dijadikan patokan), *al'ibrotu lilghōlibi asy-syā'i'i lâ linnâdiri* (yang jadi patokan adalah sesuatu yang sudah populer dan bukan yang langka), *at-ta'yīnu bil-'urfī kâ tta'yīnu bil 'urfī ka ta'yīni bi an-nâshi* (Ketentuan dengan adat itu seperti ketentuan dengan nash), *kullu ma warada bihi asysyar'u mutlaqan wala dhobitho lahu fiihi wala fii allughoh yurja'u fiihi ila al urfi* (semua yang telah diatur olah syara secara mutlaq tanpa ada` ikatan atau qayyid dan tidak ada ketentuannya secara pasti dalam agama dan tidak ada juga dalam bahasa, maka hal tersebut harus dikembalikan kepada urf), *almumtana'u adatur kalmumtanau hakikatun, Anna al ahkâma al mutarattabata 'alâ al 'awâidi tadûru ma'aha kaifamâ dârat wa tabthulu ma'ahâ idzâ yathalat kâ an nuqûdi fî al mu'âmalâti*, dan *Qullu hukmin murattabi 'alâ 'urfīn aw 'âdatīn yabthulu 'inda zawâli tilka al 'âdatī fa idzâ taghayyaro al hukm*.

Kaidah fikih kulliyah yang diterapkan dalam fatwa DSN adalah sebagai berikut :*Pertama:* berkaitan dengan kaidah fikih *Taghlīb al-Harâm* (Dominasi Haram), dimana kaidah yang diterapkan adalah *Aklu al mâli bi al bâthili harâmun, Mâ adda ilâ al harâmi fahuwa harâmun*. *Kedua:* berkaitan dengan kaidah fikih al-Tawâbi' (pengikut), dimana kaidah yang diterapkan adalah *At tâbi' tâbi'un, Inna mâkâna wasîlatan wa dzarî'atan ilâ syai'in akhodza hukmuhu min haitsu al îjâbu aw an nadbu awil ibâhatu awil karâhatu aw al tahrîmu, Yugtafaru fî al Syai'i dhimnan wataba'ân mâ lâ yugtafaru qashdân, Yugtafaru fî al Syai'i idzâ kâna tâ bi'ân mâ lâ yugtafaru idzâ kâna maqshudân, Yugtafaru fî al dhimniyyât mâ lâ yugtafaru fî al mustanqilli*. *Ketiga:* Kaidah fikih tentang *al-shurûth* (Syarat), dimana kaidah yang diterapkan adalah *Almuallaqu bi al syarhi yajibu tsubûtuhi 'inda tsubûti al syarhi, Al mawâ'idu bishuari al ta'âliqi takûnu lâ zimatan*. *Keempat:* Kaidah fikih tentang *al-Tasharruf wa al-Milk* (tindakan hukum terhadap harta dan kepemilikan), dimana kaidah yang diterapkan adalah *Tasharrufu al imân 'alâ al ra'iiyyati manûthun bi al mashlahati, Lâ yajûju lihadin an ya'khuja mâla ahadin bilâ sababin syariyyin*.

### **C. Kesimpulan**

Salah satu aspek yang mendasar atas berjalannya sistem perbankan syariah adalah keberadaan prinsip syariah dalam pelaksanaan dan pengelolaan perbankan syariah, dimana prinsip syariah tersebut kemudian dituangkan ke dalam fatwa MUI. Sejak terbentuknya DSN, tahun 1999, sampai dengan tahun 2015 telah terbit 96 fatwa

DSN dimana Fatwa yang berkaitan dengan perbankan syariah lebih banyak dari pada fatwa yang berkaitan dengan ekonomi syariah.

Kaidah fikih merupakan salah satu dasar hukum yang paling sering digunakan dalam fatwa DSN selain al-Qur'an dan Hadis. Kaidah fikih yang digunakan dalam fatwa DSN yang berhubungan dengan perbankan syariah berjumlah 32 kaidah fikih. Penerapan kaidah fikih dalam fatwa DSN dapat dijelaskan sebagai berikut: *pertama* : dari sisi penerapan kaidah fikih, bahwa tidak semua fatwa DSN menyebutkan dasar hukum kaidah fikih; *kedua*: dari sisi jumlah kaidah fikih dalam setiap fatwa bervariasi dari yang hanya mencantumkan satu (1) kaidah fikih sampai sembilan (9) kaidah fikih; *ketiga*, sisi frekuensi penerapan kaidah fikih dalam setiap fatwa, maka kaidah fikih yang paling sering diterapkan adalah kaidah fikih *Al ashlu fi al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrîmihâ* dengan 49 kali disebutkan. Seringnya penggunaan kaidah fikih yaitu *Al ashlu fi al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrîmihâ* dan sedikitnya penggunaan kaidah fikih baru dalam fatwa DSN mengindikasikan bahwa DSN kesulitan dalam menemukan kaidah baru. Setidaknya ada 19 (sembilan belas) fatwa yang hanya menempatkan satu kaidah fikih yaitu *Al ashlu fi al muâmalâh al ibâhah illâ an yadulla dalilun alâ tahrîmihâ*. Kaidah induk/asasi (*qawaidhul khams*) yang diterapkan dalam fatwa DSN hanya 3 dari 5 kaidah fikih asasi.

## **Daftar Pustaka**

- Agustianto Minka, *Maqashid Syariah Dalam Ekonomi Dan Keuangan Syariah*, Jakarta,t.p, 2013.
- Ahmad bin Muhammad Az Zarqo, *Syarh al Qawaidi al Fiqhiyyah*, Damsyik, Dar Al Qalam, 2001.
- Ade Dedi Rohayana, *Ilmu Qawaid Fiqhiyyah Kaidah-Kaidah Hukum Islam*, Jakarta, Gaya Media Pratama, 2008.
- Abbas Arfan, *99 Kaidah Fiqh Muamalah Kulliyah Tipologi dan Penerapannya dalam Ekonomi Islam dan Perbankan Syariah*, Malang, UIN Maliki Press, 2013.
- Abdul Ghofur Anshori, *Pembentukan Bank Syariah Melalui Akuisisi dan Konversi (Pendekatan Hukum Positif dan Hukum Islam)*, Yogyakarta, UUI Press, 2010.



Aidil Novia, Riri Fitria dan Ainul Ihsan, “Kontribusi Fiqh Legal Maxim dalam Fatwa-Fatwa Ekonomi Syariah DSN-MUI”, *paper* dipresentasikan pada AICIS The 15<sup>th</sup> Annual International Conference on Islamic Studies, Manado, 3 – 6 September 2015.

Ah.Azharuddin Lathif, “Fatwa DSN-MUN: Kedudukan, Proses, Pendekatan dan Penerapannya”, bahan pada kuliah tamu, IAIN Antasari.

Cik Hasan Bisri, *Model Penelitian Fiqh Paradigma Penelitian Fiqh dan Fiqh Penelitian*, Bogor, Kencana, 2003.

H.A. Djazuli, *Kaidah-kaidah Fikih*, Jakarta, Prenada Media, 2006.

Mohammad Hasyim Kamali, *Membumikan Syariah Pergulatan Mengaktualkan Islam*, Bandung, Mizan, 2013.

Moh Nasuka, “Qawa’id Fiqhiyyah Dalam Pengembangan Ilmu Ekonomi Islam: Suatu Tinjauan Pasar Uang dan Aplikasinya”, dalam Tim Penulis FSEI, *Filsafat Ekonomi Islam*, Yogyakarta, FSEI, 2008.

Maulana Hasanudin dan Jaih Mubarak, *Perkembangan Akad Musyarakah*, Jakarta, Kencana, 2012.

Mohamad Atho Muzhar dan Muhammad Maksum, “Sinergy or Conflict of Laws? The Case of The KHES and The DSN’s Fatwas”, *paper* dipresentasikan pada AICIS The 15<sup>th</sup> Annual International Conference on Islamic Studies, Manado, 3 – 6 September 2015.

Mukhtar yahya dan Fatchurrahman, *Dasar-Dasar Pembinaan Hukum Fiqh Islami*, Bandung, al-Ma’arif, 1986.

<sup>1</sup>Neni Sri Imaniyati, “Perlindungan Hukum Terhadap Nasabah Bank Syariah Dari Produk Yang Tidak Sesuai Dengan Prinsip Syariah”, dalam *Seminar Proceeedings The 1 Islamic Economic and Finance Research Forum*, Jakarta, Ikatan Ahli Ekonomi Islam Indonesia, 2012.

Ruslan Abdul Ghafur, “Fiqh Legal Maxim (Kaidah Fiqhiyyah Sebagai Sumber Hukum Ekonomi Syariah)”, dalam Tim Penulis FSEI, *Filsafat Ekonomi Islam*, Yogyakarta, FSEI, 2008.

Satjipto Rahardjo, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, Jakarta, UI Press, 2006.

Tuti Hasanah, “Transformasi Fatwa Dewan Syariah Nasional Ke Dalam Hukum Positif”, *Tesis*, Institut Agama Islam Negeri Antasari Program Pascasarjana , 2011.

Yeni Salma Barlinti, “Kedudukan Fatwa Dewan Syariah Nasional Dalam Sistem Hukum Nasional Di Indonesia,” *Ringkasan Disertasi*, Program Doktor Hukum Universitas Indonesia.